



Senat I der Gleichbehandlungskommission

**Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz**

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 82/2005)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundesministerium für Gesundheit und Frauen gelangte am 11. Oktober 2006 über den am 19. Mai 2006 eingelangten Antrag der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Frau A** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes durch eine **sexuelle Belästigung gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 Gleichbehandlungsgesetz (GIBG)** (BGBl. I Nr.66/2004 idF BGBl. I Nr. 82/2005; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) und durch eine **Verletzung des Benachteiligungsverbots gemäß § 13 GIBG** durch den **Arbeitgeber, Herrn B, MBA, Geschäftsführer der X GmbH** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz i.V.m. § 11 der Gleichbehandlungskommission-GO, BGBl. II Nr. 396/2004, zu folgendem Ergebnis:

Im Antrag der GAW wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass einer der Geschäftsführer der X GmbH, Herr B, MBA, den Tatbestand der sexuellen Belästigung verwirklicht habe. Es sei zu folgender Begebenheit gekommen:

Frau A habe sich im Juli 2005 einer Knieoperation unterzogen. Da sie ein Arbeitskollege mit dem Auto ... zu ihren Eltern zur Pflege mitnehmen sollte, habe sie sich mit diesem in ihrer Arbeitsstelle im Krankenstand getroffen. Frau A habe an diesem Tag auf Grund ihrer Beinschiene lediglich ein T-Shirt und eine kurze Hose getragen. Auf der Hose habe sich hinten ein Druck mit der Aufschrift „Miami Beach“ befunden. Herr B habe dies bemerkt und zu Frau A gemeint, „Was steht da? I am a bitch?“ und gelacht. Die andere Assistentin der Geschäftsführung sei ebenfalls im Büro anwesend gewesen. Frau A habe diesen Ausspruch als enorme Frechheit empfunden, sei entsetzt und sprachlos gewesen.

In der schriftlichen Stellungnahme der Antragsgegnerin wurde vorgebracht, dass die im Antrag der GAW angeführten Vorwürfe bestritten würden:

Zu einem nicht mehr genau erinnerlichen Zeitpunkt, etwa Ende Juli 2005, habe sich Herr B bei einer Mitarbeiterbesprechung in seinem Büro befunden. Frau A habe sich zu diesem Zeitpunkt wegen einer vorangegangenen Operation im Krankenstand befunden. Bei der X GmbH bestehe keine konkrete Kleidervorschrift. Dennoch sei es durchaus üblich, dass sich die Mitarbeiter entsprechend sachlich und professionell kleiden. Im Allgemeinen sei davon auszugehen, dass die Mitarbeiter dem Erscheinungsbild eines ...mitarbeiters entsprechen. Auch Frau A sei im Büro normalerweise nur in einer diesen groben Vorgaben entsprechender Bürokleidung anzutreffen. Sie sei jedoch bereits früher von einem der Geschäftsführer, Herrn Mag. C, sowie durch die andere Assistentin der Geschäftsführung diesbezüglich angesprochen worden und zum Tragen einer angepassten Kleidung aufgefordert worden.

Nach Ende der Besprechung habe Herr B seine Kaffeetasse hinaustragen wollen. Als er die Tür geöffnet habe, sei er vor Frau A gestanden, die ihm ihren Rücken zugewendet habe. Wie sich in weiterer Folge herausgestellt habe, habe sich Frau A aus privaten Gründen während ihres Krankenstandes in den Büroräumlichkeiten aufgehalten.

Auf Grund ihrer Operation habe Frau A damals eine Schiene getragen, so dass eine normale Hose für sie nicht tragbar gewesen sei. Frau A sei lediglich mit einem engen, nabelfreien Top und einer äußerst kurz und eng geschnittenen Short bekleidet gewesen. Genau über ihrem „gluteus maximus“ („Hintern“) sei die Aufschrift „Miami Beach“ in sehr großen Buchstaben auffällig angebracht gewesen. Als er durch seine Bürotür getreten sei, sei die Aufschrift das erste gewesen, dass Herr B von Frau A wahrgenommen habe. Er habe zu diesem Zeitpunkt Anzug und Krawatte getragen, aber auch alle anderen Mitarbeiter in den Büroräumlichkeiten seien korrekt gekleidet gewesen. Herr B sei von dieser Situation peinlich berührt gewesen. Um diese Situation zu entspannen habe er lediglich bemerkt: „Was steht da? Miami Beach?“ Danach habe er Frau A wegen ihrer vorangegangenen Operation noch alles Gute gewünscht. Keinesfalls sei damals bei Frau A Überraschung, Entsetzen oder Sprachlosigkeit zu erkennen gewesen.

Herr B sei an diesen Vorfall erst am 10.3.2006 im Zuge eines Mitarbeitergesprächs mit Frau A erinnert worden. Frau A habe am Vortag eine Bemerkung in die Richtung

gemacht, dass er nur zwei Kinder habe, sie dagegen vier und dass sie nur eine Badewanne habe, er hingegen eine Schwimmhalle. Er habe Frau A erklärt, er verstehe diese Bemerkung nicht. Frau A habe ihm dann erläutert, dass sie das nicht so gemeint habe und er sie falsch verstanden habe. Sie habe sich bei Herrn B entschuldigt und habe daraufhin erklärt, dass sie ihn damals auch falsch verstanden habe. Erst nach längeren Erörterungen sei ihm klar geworden, welchen Vorfall Frau A damit gemeint habe. Bereits in diesem Gespräch habe er sich für ein allfälliges Missverständnis entschuldigt und dies sei von der Antragsgegnerin akzeptiert worden. Sie sei damals offenbar auch der Ansicht gewesen, dass ein Missverständnis vorgelegen sei.

Ausdrücklich möchte der Antragsgegner festhalten, dass er den Ausdruck „I am a bitch!“ sicherlich nicht verwendet habe. Allein aufgrund der phonetischen Nähe der beiden Ausdrücke sei es möglich, dass Frau A die Bemerkung falsch verstanden habe. Der Antragsgegner merkt in der Stellungnahme weiters an, dass er sich im Zuge dieses Mitarbeitergesprächs entschuldigt habe, wenngleich er keinerlei Schuld an diesem Missverständnis habe. Entschuldigt habe er sich vor allem deshalb, da bis zu einem gewissen Grad immer beide beteiligten Personen Schuld tragen. Auch habe er sich deshalb entschuldigt, da Herr B Frau A weder einschüchtern, noch demütigen, noch die Würde ihrer Person in irgendeiner Form beeinträchtigen wollte.

Der Antragsgegner habe lediglich, um die peinliche Situation zu überspielen, die auffällige Aufschrift auf der Kleidung der Antragsgegnerin vorgelesen.

Dem Antrag der GAW vom 19.5.2006 sei nach Ansicht des Antragsgegners darüber hinaus zu entnehmen, dass die einzige Absicht, ihm eine derartige Belästigung zu unterstellen wohl darin liege, ihm als weitere diskriminierende Person in das Verfahren gegen Herrn Mag. C hineinzuziehen, welches bereits seit längerem anhängig sei. Erst nachdem er dort eine Stellungnahme abgegeben habe, sei gegen ihn der Vorwurf der sexuellen Diskriminierung erhoben worden, und zwar erstmalig mit dem Schreiben vom 29.5.2006. Allerdings habe die GAW den Antrag bereits vorher an die GBK eingebracht. Dies entspreche nicht der sonst üblichen Vorgangsweise, wonach vorerst versucht werde, im Korrespondenzweg eine Einigung zu erzielen. Allein vom Fristablauf wäre dies sicherlich möglich gewesen, da bereits der entsprechende Antrag am 19.5.2005 an die GBK erfolgte. Bei einer derartigen Korrespondenz sei es jedoch nicht möglich gewesen, sein Verfahren mit

dem Verfahren gegen Herrn Mag. C zu verbinden. Die Absicht der Antragsstellerin sei daher eindeutig.

In der mündlichen Befragung durch den Senat I gab die Antragsstellerin ergänzend an, dass bei dem Vorfall mit der „Miami Beach“-Hose auch Frau D anwesend gewesen sei. Frau D sei so wie sie total perplex über die Aussage von Herrn B gewesen. Die Antragsstellerin merkte an, dass der Antragsgegner einen sehr saloppen Umgang habe.

Der Antragsgegner gab in seiner Befragung vor Senat I ergänzend an, dass bei dem Vorfall mit der „Miami Beach“-Hose zwei Mitarbeiter der X, einer davon der Rechtsexperte der X, anwesend gewesen seien, die bezeugen könnten, dass er bloß gesagt habe, „Was steht denn da? Miami Beach?“. Weiters meinte er, dass wenn man sich sexuell belästigt fühlen würde, man nicht ein  $\frac{3}{4}$  Jahr zuwarte, und es erst dann gemeinsam mit der Sache mit Mag. C zur Sprache bringe. Außerdem gab der Antragssteller an, dass es zwar keine Bekleidungs Vorschriften ... gebe, jedoch jeder wisse wie er sich zu kleiden habe. Bei der Antragstellerin habe es aber im Vorfeld dazu geführt, dass diese die quasi doch geltenden Bekleidungs Vorschriften nicht eingehalten habe. Die Geschäftsführung habe eine Arbeitskollegin von ihr gebeten mit ihr darüber zu sprechen, da es eine Beschwerde eines Geschäftspartners bezüglich ihrer Bekleidung gegeben habe.

Eine Auskunftsperson, die bei dem Ausspruch anwesend war, bestätigte die Aussage des Antragsgegners dahingehend, dass dieser lediglich die Aufschrift „Miami Beach“ laut vorgelesen habe. Auch eine weitere Auskunftsperson, die anwesend war, bestätigte diese Aussage und schilderte dem Senat, dass seitens der Antragstellerin keinerlei Entsetzen oder eine sonstige Regung zu erkennen gewesen sei, da es dafür auch keinen Grund gegeben habe.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts durch eine sexuelle Belästigung durch den Arbeitgeber, Herrn B, MBA, gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 GIBG**, verwirklicht worden sei, ist zunächst Folgendes zu bemerken: Der Geschäftsführer einer GmbH repräsentiert als Organ die GmbH. Wenn der Geschäftsführer einer GmbH eine Arbeitnehmerin sexuell belästigt, liegt somit eine Diskriminierung durch den Arbeitgeber vor.

Sexuelle Belästigung ist jede Form von unerwünschtem Verhalten sexueller Natur, das sich in unerwünschter verbaler, nicht-verbaler oder physischer Form äußert und das bezweckt oder bewirkt, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird.

Nach § 6 Abs. 1 GIBG ist nur jene sexuelle Belästigung gemäß GIBG als eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu werten, die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis erfolgt. Das Diskriminierungsverbot richtet sich primär gegen die Arbeitgeber/innen bzw. gegen dessen/deren Vertreter/innen, die gegen dieses Verbot verstoßen, wenn im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis unter anderem der oder die Arbeitgeber/in belästigt oder auch Dritte belästigen, wie beispielsweise Arbeitskollege/innen oder Vorgesetzte. Der unmittelbare Belästiger haftet verschuldensunabhängig.

Gemäß § 6 Abs. 2 GIBG liegt eine sexuelle Belästigung dann vor, wenn ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt, für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist. Hierbei wird auf das subjektive Empfinden der Betroffenen abgestellt, das heißt ob sie/er persönlich, nach objektiven Kriterien das die Würde verletzende Verhalten als unerwünscht, unangebracht oder anstößig empfindet

„Verhalten“ ist dabei weit zu definieren und umfasst neben körperlichen Handlungen auch verbale und nonverbale Verhaltensweisen. Die Ablehnung eines bestimmten Verhaltens muss jedoch nicht unbedingt ausdrücklich, sondern kann auch schlüssig erklärt werden, etwa durch Abwenden oder eine schlüssige Geste.

An die Ablehnung darf kein so hoher Maßstab gesetzt werden, dass sie erst dann als solche gilt, wenn sie vom/von der Belästiger/in wahrgenommen werden will. Ein die Würde beeinträchtigendes Verhalten setzt ein gewisses Mindestmaß an Intensität voraus, wobei allerdings ein gröberer Übergriff oder fortgesetztes Verhalten selbst bei kleineren Übergriffen dieses erreicht. Der Tatbestand der sexuellen Belästigung verlangt ein Verhalten, das im Zusammenhang mit der sexuellen Sphäre steht und für den Belästiger erkennbar von der belästigten Person nicht erwünscht ist.

Hinsichtlich der beantragten Überprüfung einer geschlechtsspezifischen Diskriminierung durch den Arbeitgeber gemäß § 6 Abs.1 Z 1 und Abs. 2 GIBG ist zu bemerken, dass die Aussagen der befragten Personen sich teilweise widersprochen haben. Auf Grund des vom Senat I im Verfahren gewonnenen Gesamteindrucks, sowie der glaubhaften Aussagen von zwei gemeinsamen Arbeitskollegen die bei der

Äußerung des Antragsgegners anwesend waren, erachtet der Senat I die Aussagen des Antragsgegners als glaubwürdig, lebensnah und nachvollziehbar.

**Der Senat I der GBK ist daher zur Auffassung gelangt, dass Frau A von ihrem Arbeitgeber Herrn B MBA, Geschäftsführer der X GmbH gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 GIBG nicht sexuell belästigt worden ist.**

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand des **Benachteiligungsverbots** gemäß **§ 13 GIBG** verwirklicht worden ist, ist folgendes anzumerken:

Das Benachteiligungsverbot gemäß § 13 GIBG bezieht sich auf jegliche Reaktion des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin auf eine Beschwerde wegen Diskriminierung oder die Einleitung eines Verfahrens. Es geht dabei nicht nur um die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern auch um andere Formen der Benachteiligung, wie das Übergehen von Beförderung, Versetzung, keine Gehaltserhöhungen u.a.m. Die benachteiligende Reaktion des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin muss in einem plausiblen Zusammenhang mit dem Auftreten des/der Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin stehen, wobei auch ein gewisser zeitlicher Konnex gegeben sein muss. Aufgrund des vorliegenden Sachverhaltes und der Schilderungen der mündlich befragten Auskunftspersonen deutet nichts daraufhin, dass es zu einer Verletzung des Benachteiligungsverbotes gekommen ist.

**Der Senat I der GBK gelangte daher zur Auffassung, dass Frau A von ihrem AG Herrn B, MBA Geschäftsführer der X GmbH gemäß § 13 GIBG nicht benachteiligt worden ist.**

11. Oktober 2006